

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL (7) Nº 5002854-89.2020.4.03.6100 / 17ª Vara Cível Federal de São Paulo

AUTOR: PHARMAVIDA SUZANO COMERCIO DE MEDICAMENTOS LTDA

Advogado do(a) AUTOR: FABRICIO CICONI TSUTSUI - SP202819

REU: CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO

## S E N T E N Ç A

**NULIDADE DE AUTO DE INFRAÇÃO. TERMO DE INTIMAÇÃO CONSTANTE NO PRÓPRIO AUTO. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO VERIFICADO. NECESSIDADE DE PROFISSIONAL TÉCNICO FARMACÊUTICO EM PERÍODO INTEGRAL. OBRIGAÇÃO DE COMUNICAR PROFISSIONAL CONTRATADO AO CONSELHO DE CLASSE. MULTA EM DOBRO REINCIDÊNCIA. IMPROCEDÊNCIA.**

Trata-se de ação comum proposta por **PHARMAVIDA SUZANO COMERCIO DE MEDICAMENTOS LTDA** em face do **CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SÃO PAULO**, objetivando a anulação dos Autos de Infração nº: TI302515; TR149140; TR149391; TI302247; TR150717 e TR151097.

Alega a existência de nulidade, primordialmente, em razão da ausência de intimação do autuado e consequente impossibilidade de exercer seu contraditório e ampla defesa, bem como a ausência de motivação para aplicação das multas em seus maiores patamares.

A autora atua no ramo de farmácia e drogaria. Em maio de 2018, houve a alteração do nome social de seu quadro societário e, em razão disso, ao efetuar os procedimentos de regularização junto à ré, foi informada acerca de multas em aberto, em decorrência de autuações ocorridas no ano de 2016.

Argumenta a nulidade da autuação em razão de o proprietário anterior não ter recebido a devida notificação acerca dos autos de infração lavrados.

A inicial veio acompanhada de documentos.

O réu ofereceu contestação pela improcedência da ação (doc. 20).

Réplica (doc. 34).

Os autos vieram conclusos para sentença.

## **É o relatório. Decido.**

A parte autora pretende anulação dos autos de infração nº TI302515; nº TR149140; nº TR149391; nº TI302247; nº TR150717 e nº TR151097.

Alega, em síntese, cerceamento de defesa e materialidade da infração, tendo em vista presença de profissionais técnicos responsável quando da fiscalização. Subsidiariamente, postula pela abusividade do valor arbitrado.

Passo a analisar os pontos questionados.

### **Do cerceamento de defesa**

Primeiramente, denota-se a impertinência do argumento trazido pelo autor acerca da ausência de intimação do anterior proprietário do estabelecimento.

Conforme constata-se dos autos de infração (docs. 23/24), os próprios autos de infração já possuíam o devido termo de intimação, devendo-se, deste modo, rechaçar a alegação de vedação de seu exercício de contraditório e ampla defesa.

### **Do mérito.**

Os Conselhos profissionais possuem natureza de autarquia federal, reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADI 1.717/DF.

O Conselho Regional de Farmácia, nesse contexto, possui atribuição legal de fiscalizar o exercício da profissão de farmacêutico, a qualidade e segurança dos serviços prestados à coletividade, exigências que se justificam pelo relevante interesse público vinculado à preservação da saúde e da vida.

Sobre a competência do Conselho de fiscalização para imposição da penalidade, segue julgado:

*"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N. 8/2008. "DROGARIAS E FARMÁCIAS. EXIGÊNCIA DA PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO DURANTE O PERÍODO INTEGRAL DE*

**FUNCIONAMENTO DO RESPECTIVO ESTABELECIMENTO. FISCALIZAÇÃO E AUTUAÇÃO. CONSELHOS REGIONAIS DE FARMÁCIA. COMPETÊNCIA".** 1. Para efeitos de aplicação do disposto no art. 543-C do CPC, e levando em consideração o entendimento há muito consolidado por esta Corte Superior de Justiça, firma-se compreensão no sentido de que os Conselhos Regionais de Farmácia possuem competência para fiscalização e autuação das farmácias e drogarias, quanto ao cumprimento da exigência de manterem profissional legalmente habilitado (farmacêutico) durante todo o período de funcionamento dos respectivos estabelecimentos, sob pena de incorrerem em infração passível de multa. Inteligência do art. 24 da Lei n. 3.820/60, c/c o art. 15 da Lei n. 5.991/73. (...) 3. Recurso especial a que se dá provimento, para reformar o acórdão e, nessa extensão, **reconhecer e declarar a competência dos Conselhos Regionais de Farmácia para fiscalizar e autuar farmácias e drogarias, no que tange à presença de farmacêutico responsável, durante todo o período de funcionamento do estabelecimento comercial, determinando, na hipótese, o retorno dos autos à Corte de origem para que prossiga no julgamento da causa, sobretudo no que diz respeito à regularidade das CDAs acostadas aos autos".** (REsp 1382751/MG, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/11/2014, DJe 02/02/2015) - Grifo nosso.

**No caso em comento**, a parte autora foi autuada pela ausência do registro perante ao conselho de classe e por constar em seus quadros profissionais técnicos em desacordo com o dever de informar o vínculo de emprego com a parte autora perante o CRF/SP, infringindo a Lei nº 13.021/2014 e a nº Lei 3.820/60.

A autora sustenta que, no momento da abordagem, possuía os seguintes farmacêuticos: Claudio Kendi Noguti – CRF n. 1564418 e Giselly Cristiane Silva Renzi – CRF n. 1423185, todos supostamente registrados nos termos da Lei 3.860/60.

No ponto, a Lei nº 13.021/2014 obriga farmácias e drogarias a prévio licenciamento e à presença de um farmacêutico durante horário integral de funcionamento, nos termos abaixo:

*Art. 6º Para o funcionamento das farmácias de qualquer natureza, exigem-se a autorização e o licenciamento da autoridade competente, além das seguintes condições:*

*I - ter a presença de farmacêutico durante todo o horário de funcionamento;*

*II - ter localização conveniente, sob o aspecto sanitário;*

*III - dispor de equipamentos necessários à conservação adequada de imunobiológicos; IV - contar com equipamentos e acessórios que satisfaçam aos requisitos técnicos estabelecidos pela vigilância sanitária. (...)*

A Lei nº 3.860/60 criou obrigação de farmácias e drogarias comprovar perante os Conselhos Federal e Regional a permanência do farmacêutico em suas unidades, conforme destaque:

*“Art. 24 - As empresas e estabelecimentos que exploram serviços para os quais são necessárias atividades de profissional farmacêutico **deverão provar perante os Conselhos Federal e Regionais que essas atividades são exercidas por profissional habilitado e registrado.***

*Parágrafo único - Aos infratores deste artigo será aplicada pelo respectivo Conselho Regional a multa de Cr\$ 500,00 (quinhentos cruzeiros) a Cr\$ 5.000,00 (cinco mil cruzeiros).*

No mesmo sentido, a Lei 6.839/80, conforme destaque:

*Art. 1º O registro de empresas e a anotação dos profissionais legalmente habilitados, delas encarregados, serão obrigatórios nas entidades competentes para a fiscalização do exercício das diversas profissões, em razão da atividade básica ou em relação àquela pela qual prestem serviços a terceiros.*

No caso, não basta a existência de profissionais técnicos habilitados no momento no auto de infração. A parte autora deveria comprovar, por informação prévia, perante o conselho

profissional de classe o técnico farmacêutico contratado para exercício da atividade em seu estabelecimento em tempo integral.

O intuito é evitar fraudes, pois no momento da fiscalização, o órgão de classe tem por objetivo verificar a presença dos profissionais informados pelo estabelecimento, evitando a contratação de profissionais flutuantes e não em tempo integral.

As farmácias são estabelecimentos voltados para assistência à saúde, nos termos da Lei 12.021/2014.

Nesse sentido, menciono a seguinte decisão do E. TRF da 3ª Região:

*ADMINISTRATIVO. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. RESPONSABILIDADE TÉCNICA POR ESTABELECIMENTO FARMACÊUTICO. OFICIAL DE FARMÁCIA. LEI 3.820/60. LEI 5.992/73. LEI 13.021/14. IMPOSSIBILIDADE. RESP 1.243.994/MG. 1. **A partir da lei 13.021/2014, farmácias e drogarias deixam de ser meros estabelecimentos comerciais, para serem consideradas como unidades de prestação de assistência farmacêutica e à saúde, impondo a obrigatoriedade da presença permanente do farmacêutico, nos termos do artigo 6.º, inciso I.** 2. Impossibilidade de garantir, a partir da entrada em vigor da Lei Federal nº 13.021/2014, a um oficial de farmácia, a assunção de responsabilidade técnica por drogaria, nem impedir que o Conselho Regional de Farmácia o autue por este motivo. 3. Apelo improvido. (APELAÇÃO CÍVEL ..SIGLA\_CLASSE: ApCiv 5019822-34.2019.4.03.6100 ..PROCESSO\_ANTIGO: ..PROCESSO\_ANTIGO\_FORMATADO: Desembargador Federal MARLI MARQUES FERREIRA, TRF3 - 4ª Turma, Intimação via sistema DATA: 09/06/2022*

Em resumo, a exigência de profissional técnico presente no estabelecimento em período integral é determinação legal e a necessidade de prévia comprovação do vínculo perante o Conselho de Classe é formalidade necessária para garantir o cumprimento da prestação adequada nos termos exigidos pela lei.

Ressalto que o representante da parte autora tomou ciência do teor das autuações ora questionadas, conforme documentos juntados com a contestação e a inicial.

Com relação ao valor da multa, as penalidades estão previstas na Lei nº 3.860/60, conforme segue:

*“Art. 30 - As penalidades disciplinares serão as seguintes:*

*I) (...)*

*II) de multa de Cr\$ 500,00 (quinhentos cruzeiros) a Cr\$ 5.000,00 (cinco mil cruzeiros), que serão cabíveis no caso de terceira falta e outras subsequentes, a juízo do Conselho Regional a que pertencer o faltoso;”*

Por sua vez, a Lei nº 5.724/71 atualizou o valor das multas previstas na Lei nº 3.820/60 e dispõe:

*“Artigo 1º As multas previstas no parágrafo único do artigo 24 e no inciso II do artigo 30 da Lei nº 3.820, de 11 de novembro de 1960, passam a ser de valor igual a 1 (um) salário-mínimo a 3 (três) salários-mínimos regionais, que serão elevados ao dobro no caso de reincidência.”*

Acerca da majoração dos valores, conforme notificações dos autos (docs. 07/08), vê-se que as multas foram aplicadas em valor dobrado, considerando tratar-se de estabelecimento reincidente, conforme § 2º do artigo 8º da Resolução 566/2012.

De fato, a autora foi autuada duas vezes, uma por não possuir o devido registro perante o CRF/SP e outra por não possuir farmacêutico responsável, devidamente registrado perante o Conselho.

Acerca da reincidência, estabelece a Resolução nº 566/20 em seu art. 8º, §2º:

*“Art. 8º. Das informações de que trata o "caput" do artigo anterior deverão constar necessariamente, mediante certidão:*

*a) se a defesa é tempestiva ou não;*

*b) se é ou não registrado no Conselho;*

*c) se possui ou não responsabilidade técnica e a data da respectiva baixa, quando for o caso;*

*d) se é ou não reincidente.*

*§ 1º Considera-se reincidente para os efeitos deste Regulamento, a empresa ou o estabelecimento que tiver antecedentes fiscais à mesma prática punível em processos findados administrativamente ou com decisão transitada em julgado.*

*§ 2º Verifica-se a reincidência quando o infrator cometer outra infração durante o prazo de 5 (cinco) anos após o trânsito em julgado da decisão administrativa que o tenha condenado pela infração anterior.”*

*O Conselho Regional de Farmácia de São Paulo, ao aplicar as multas em seu grau máximo, apontou a devida motivação e fundamentação dos seus atos administrativos, observando os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, viola frontalmente o artigo 50 da Lei nº 9.784/99.*

O auto de infração nº 302515 foi formalizado em 03/05/2016 (doc 23), sem impugnação pela parte autora.

O auto de infração nº 302247 foi formalizado em 14/08/2016, sem impugnação pela parte autora.

Portanto, no caso, a fixação da pena não se revela desproporcional à infração cometida, ante a reincidência da autora em uma infração considerada gravíssima.

Imperioso, ainda, destacar que a análise pelo Judiciário dos aspectos referentes aos princípios da legalidade, proporcionalidade e razoabilidade da decisão administrativa e das multas aplicadas é a condição primeira para sua validade e eficácia. No Estado de Direito, não há lugar para o arbítrio, prepotência e o abuso de poder.

Com efeito, o Judiciário não pode imiscuir no mérito administrativo dos atos praticados pelos entes públicos, ficando adstrito ao exame do controle de legalidade e da legitimidade do ato impugnado.

## **Dispositivo**

Diante do exposto, **JULGO IMPROCEDENTE** o pedido, extinguindo o processo, com resolução de mérito, nos termos do art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

Custas na forma lei.

Condeno a autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor da causa atualizado, nos termos do art. 85, §2º, do CPC.

Após o trânsito e julgado, archive-se.

P.R.I.